

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden

**RAMA JURISDICCIONAL
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA - SUBSECCIÓN "A"**

Bogotá D.C., catorce (14) de mayo de dos mil veinte (2020).

PROCESO No.: 110013334004201600343-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: AMPARO CAMACHO DE ROJAS
DEMANDADO BOGOTA DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE HÁBITAT
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

**MAGISTRADO PONENTE:
FELIPE ALIRIO SOLARTE MAYA**

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de primera instancia proferida en audiencia inicial 15 de noviembre de 2018 por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Bogotá, mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

SENTIDO DE LA DECISIÓN

La Sala confirmará la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Bogotá, que negó las pretensiones de la demanda. Se impondrá condena en costas en esta instancia.

PROCESO No.: 110013334004201600343-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: AMPARO CAMACHO DE ROJAS
DEMANDADO BOGOTA DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE HÁBITAT
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

1. ANTECEDENTES

La señora AMPARO CAMACHO DE ROJAS mediante apoderado judicial, interpuso demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de la SECRETARÍA DE HÁBITAT bajo las siguientes pretensiones:

“PRIMERO.- *Se declare la nulidad del acto administrativo particular expreso que el Distrito Capital de Bogotá expidió mediante:*

La Resolución No. 582 del 25 de marzo de 2015 por la cual Subdirectora de Investigaciones y Control de Vivienda de la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital del Hábitat con fundamento en el artículo 3º El artículo 3º parágrafo 1º del Decreto Ley 2610 de 1979 impuso a AMPARO CACHO DE ROJAS multa por la suma de ciento sesenta mil pesos (\$160.000) m/cte, “indexados al valor presente” en DIECIOCHO MILLONES DOSCIENTOS SETENTA Y SEIS MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y SEIS PESOS (\$18.276.256) M/CTE por la mora de ciento sesenta (160) días en remitirle el balance cortado a 31 de diciembre del año 2011 sin advertirle que son convertibles en arresto en razón de un (1) día por cada cien pesos (\$100.00) moneda corriente como lo dispone el artículo 12 de la misma norma invocada.

La Resolución No. 1686 del 27 de noviembre de 2015 por la cual la citada funcionaria desestimó el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No. 582 del 25 de marzo de 2015 y concedió el recurso subsidiario de apelación.

La Resolución No. 454 del 9 de marzo de 2016, notificada el 21 de abril del mismo año, por la cual la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital del Hábitat falló la apelación modificando parcialmente la Resolución No. 582 del 25 de marzo de 2015 en el sentido de fijar, con fundamento en el artículo 3º parágrafo 1º del Decreto Ley 2610 de 1979, en ciento cincuenta y ocho (158) los días de retardo en el envío del balance cortado a 31 de diciembre de 2011 y la multa por la suma de ciento cincuenta y ocho mil pesos (\$158.000), “indexados al valor presente” en DIECIOCHO MILLONES CUARENTA Y

PROCESO No.: 110013334004201600343-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: AMPARO CAMACHO DE ROJAS
DEMANDADO BOGOTA DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE HÁBITAT
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

SIETE MIL OCHOCIENTOS DOS PESOS (\$18.047.802) M/CTE sin advertirle que son convertibles en arresto en razón de un (1) día por cada cien pesos (\$100.00) moneda corriente como lo dispone el artículo 12 de la misma norma invocada.

SEGUNDO.- *Que como consecuencia se restablezca a AMPARO CACHO DE ROJAS su derecho declarado:*

Que de conformidad con el tenor literal de los artículos 3º párrafo 1º y 12 del Decreto Ley 2610 de 1979, por los ciento cincuenta y ocho (158) días de retardo en remitirle el balance cortado a 31 de diciembre de 2011, el Distrito Capital de Bogotá, Secretaría Distrital de Hábitat (SDHT) solo está facultado para sancionarla, única y exclusivamente con multa de ciento cincuenta y ocho mil pesos (\$158.000) en razón de mil pesos (\$1.000) por cada día de mora.

Que los artículos 3º párrafo 1º y 12 del Decreto Ley 2610 de 1979 no facultan al Distrito Capital de Bogotá, Secretaría Distrital de Hábitat (SDHT), para imponer a AMPARO CAMACHO DE ROJAS la multa de ciento cincuenta y ocho mil pesos (\$158.000), “indexados al valor presente” en DIECIOCHO MILLONES CUARENTA Y SIETE MIL OCHOCIENTOS DOS PESOS (\$18.047.802) M/CTE.

Que por lo tanto, carece de valor y efecto la multa de DIECIOCHO MILLONES CUARENTA Y SIETE MIL OCHOCIENTOS DOS PESOS (\$18.047.802) M/CTE, que impuso el Distrito Capital de Bogotá, Secretaría Distrital de Hábitat (SDHT).”

1. HECHOS

Los hechos fundamento de las anteriores pretensiones son los siguientes:

PROCESO No.: 110013334004201600343-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: AMPARO CAMACHO DE ROJAS
DEMANDADO BOGOTA DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE HÁBITAT
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

1o. Que, en atención a un proyecto arquitectónico desarrollado en la ciudad de Bogotá, la señora AMPARO CAMACHO DE ROJAS se registró ante la Secretaría Distrital de Hábitat como enajenador bajo el No. 2011116.

2o. La Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital de Hábitat profirió la Resolución No. 582 de 25 de marzo de 2015 e impuso una multa a la demandante de CIENTO SESENTA MIL PESOS (\$160.000) que indexados al valor de la imposición de la sanción correspondían a DIECIOCHO MILLONES DOSCIENTOS SETENTA Y SEIS MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y SEIS MIL PESOS (\$18.276.256) por la mora de CIENTO SESENTA (160) días en el balance anual con corte a 31 de diciembre de 2011, establecida en el parágrafo 1º del artículo 3º del Decreto 2610 de 1979.

3o. La Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital de Hábitat profirió la Resolución No. 1886 del 27 de noviembre de 2015 que resolvió el recurso de reposición, confirmando la Resolución No. 582 de 25 de marzo de 2015.

4o. Mediante Resolución No. 454 del 9 de marzo de 2016, por el cual se resuelve un recurso de apelación la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital de Hábitat modificó el monto de la sanción impuesta a la demandante por la suma de CIENTO CINCUENTA Y OCHO MIL PESOS (\$158.000) que indexados al valor de la Resolución que resolvió el recurso de reposición de la sanción correspondían a DIECIOCHO MILLONES CUARENTA Y

PROCESO No.: 110013334004201600343-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: AMPARO CAMACHO DE ROJAS
DEMANDADO BOGOTA DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE HÁBITAT
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

SIETE MIL OCHOCIENTOS DOS MIL PESOS (\$18.047.802) por la mora de CIENTO CINCUENTA Y OCHO (158) días en el balance anual con corte a 31 de diciembre de 2011. establecida en el literal d) y el párrafo 1º del artículo 9 de la Resolución No. 671 de 4 de junio de 2010.

5o. Que el fundamento de la sanción fue el párrafo 1º del artículo 3 del Decreto 2610 de 1979 que dispone una multa de \$1.000 por cada día de retraso en la no presentación de los estados financieros dentro de las fechas señaladas por el Superintendente Bancario.

1.2. FUNDAMENTOS DE DERECHO Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

La demandante considera que con la actuación de la demandada se violaron las siguientes disposiciones:

Constitucionales:

- Artículos 4, 6, 29, 34, 116, 121, 230 y el numeral 3 del artículo 237 de la Constitución Política.

Legales y Reglamentarias:

- Artículo 27 del Código Civil.
- Artículos 1º del Decreto Ley 78 de 1987.
- Artículo 3º párrafo 1º y 12 del Decreto Ley 2610 de 1979.

Desarrolló el concepto de violación de la siguiente manera:

PROCESO No.: 110013334004201600343-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: AMPARO CAMACHO DE ROJAS
DEMANDADO BOGOTA DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE HÁBITAT
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

Primer Cargo: Violación de las normas en que debido fundarse el acto administrativo.

Señaló que la Secretaria Distrital de Hábitat sustentó la imposición de la sanción constitutiva de multa de 158.000 pesos indexados a la fecha de expedición del acto administrativo sancionatorio en 18.047.802 pesos con base en los criterios de equidad y la jurisprudencia, sumado a los conceptos emitidos por el Consejo de Estado como cuerpo consultivo del Gobierno.

Indicó que en el caso sometido a examen, ni la jurisprudencia ni la equidad en los términos anteriormente expuestos justifican traer al valor presente la pena principal pecuniaria de multa porque ella conlleva la de la pena supletiva de arresto y, que en tales condiciones, se encuentra en juego el derecho fundamental de la libertad que solo puede ser restringido en los términos expuestos de la ley, más no por los de la interpretación o la analogía, cuando ellos, son desfavorables para llenar vacíos normativos que no existen y, menos para hacer gravosa una pena porque la actualización monetaria, cualquiera sea la denominación que se aplique, es un mayor valor que incide directamente en la pena supletiva de arresto.

Segundo Cargo: Falta de competencia.

PROCESO No.: 110013334004201600343-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: AMPARO CAMACHO DE ROJAS
DEMANDADO BOGOTA DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE HÁBITAT
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

Aseveró que en virtud de los artículos 3º parágrafo 1º y 12 del Decreto Ley 2610 de 1979 el Distrito Capital, Secretaria Distrital de Hábitat, por cada día de retardo de la Señora Amparo Camacho de Rojas en la presentación de su balance con corte a 31 de diciembre de 2011, se encontraba facultada para imponer una multa diaria de 1.000 pesos, sin poder indexarlos al valor presente, al momento de la expedición del acto administrativo sancionatorio.

Cuestionó que al imponérsele a la actora una multa de 1.000 pesos indexados al valor presente, se interpretó la Ley para hacerla más gravosa, sin competencia para ello, al argüir que la Ley no le atribuía a la administración pública tales facultades, por lo que, en consecuencia, el acto administrativo acusado es absolutamente nulo, al considerar que quien lo profirió no tenía atribuciones de legislador.

Tercer Cargo: Expedición irregular del acto administrativo.

Dijo que la suma impuesta con el acto administrativo sancionador tiene el carácter de confiscación, expresamente prohibida en el artículo 34 de la Constitución Política, tanto por su abrumador monto pecuniario como por su lo restrictivo que resulta ser de la libertad.

Cuarto Cargo: Desconocimiento del derecho de audiencia y de defensa

PROCESO No.: 110013334004201600343-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: AMPARO CAMACHO DE ROJAS
DEMANDADO BOGOTA DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE HÁBITAT
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

Sostuvo que con la expedición del acto objeto de censura, se configuró el desconocimiento del derecho de audiencia y de defensa de la actora, por cuanto señala que ni en el Auto No. 1236 de 26 de julio de 2013, ni en el acto administrativo sancionatorio se le advirtió a la Señora Amparo Camacho de Rojas para que ejerciera este derecho y, que tampoco se le informó que la multa de 1.000 pesos, por cada día de retardo, serían indexados al valor presente de la imposición de la multa.

Quinto Cargo: Falsa motivación del acto administrativo.

Aseguró que la falsa motivación la determina la supuesta facultad invocada por la administración pública para convertir 158 mil pesos impuestos como pena principal de multa indexados en 18.047.802, haciéndose indeterminada e indefinida la pena supletiva de arresto, cuando los artículos 3º parágrafo 1º y 12 del Decreto Ley 2610 de 1979 no lo establecen de forma tácita o expresa.

Sexto Cargo: Expedición del acto administrativo con desviación de poder.

Cuestiona que la Secretaria Distrital de Hábitat justificó la imposición de la multa a la actora, afirmando que la facultan para ello, los criterios de equidad y la jurisprudencia del Consejo de Estado, por lo que arguye que se configuró con la expedición del acto administrativo sancionatorio la violación de lo dispuesto en el artículos 237 numeral 3º

PROCESO No.: 110013334004201600343-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: AMPARO CAMACHO DE ROJAS
DEMANDADO BOGOTA DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE HÁBITAT
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

del texto superior, pues señala que si bien el Consejo de Estado es cuerpo consultivo del Gobierno en asuntos administrativos, también es lo cierto que sus conceptos emitidos en virtud de las consultas que le formule el Gobierno, solo tienen efecto respecto de éste, pero que, en ningún caso trascienden a los ciudadanos con carácter obligatorio.

1.3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La SECRETARÍA DISTRITAL DE HÁBITAT en su escrito de contestación a la demanda se refirió ante los cargos expuestos por la demandante de la siguiente manera:

Respecto del primer cargo relacionado con la infracción de las normas en que debería fundarse el acto administrativo censurado señala que para que un acto administrativo se encuentre incurso en esta causal de ser de manera directa por tres casos (i) falta de aplicación, (ii) aplicación indebida o (iii) interpretación errónea.

Que al analizar dicho cargo de violación resulta claro que este no se encuentra dirigido a atacar de manera directa el acto administrativo, puesto que la parte actora no afirma que la normativa utilizada por la administración pública para sancionar el incumplimiento de las obligaciones previstas en el registro enajenador no sea adecuada, ni que su argumentación se encuentra dirigida a desvirtuar su incumplimiento en la obligación de presentar los balances financieros a corte de 31 de

PROCESO No.: 110013334004201600343-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: AMPARO CAMACHO DE ROJAS
DEMANDADO BOGOTA DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE HÁBITAT
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

diciembre de 2011, sino que en dicho cargo la actora dirige sus señalamiento a la indexación monetaria realizada por la Secretaria Distrital de Hábitat, a la multa pecuniaria impuesta.

La investigación y posterior sanción se originó en la presentación extemporánea de los balances a corte de 31 de diciembre de 2011, los cuales según el parágrafo 1° del artículo 3° del Decreto 2610 de 1979 debían ser presentados por la actora el 2 de mayo de 2012, y que según reposa en el expediente administrativo fueron radicados el 26 de diciembre de la misma anualidad, lo cual configuró la extemporaneidad en la presentación de dichos balances.

Que es claro que al incumplirse por parte de la actora la obligación de la presentación de los balances financieros, la norma sanciona con multas de 1.000 pesos, por cada día de retardo. No obstante, la indexación de la multa se actualiza con fundamento en los criterios auxiliares en el artículo 230 de la Constitución Política, dentro de los cuales se encuentra el de justicia y de equidad, en procura y protección y tutela del Estado de Derecho, es decir las normas que regulan la actividad y enajenación de inmuebles destinados a vivienda.

En el caso de marras se aplicó la multa indicada en la norma, es decir 1.000 pesos por los días de retardo que fueron en total 158 días, dando como resultado 158.000 pesos, cuyo valor indexado correspondió a 18.047.802 pesos, tal como fue fijado en la modificación de la sanción impuesta por la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y

PROCESO No.: 110013334004201600343-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: AMPARO CAMACHO DE ROJAS
DEMANDADO BOGOTA DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE HÁBITAT
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

Control de Vivienda de la Secretaría Distrital de Hábitat a la señora Amparo Camacho de Rojas.

Al indexar las multas impuestas dentro los procesos administrativos sancionatorios desarrollados, como el del caso objeto de estudio, no corresponde a nueva sanción, dado que al indexar solamente se estaría ajustando o actualizando a valor presente unos valores que por el paso del tiempo se encuentran depreciados.

La indexación de las obligaciones nace como respuesta al fenómeno económico de depreciación de la moneda y su finalidad es conservar en el tiempo su poder adquisitivo en virtud de los principios de equidad, justicia y reparación integral del daño.

Por lo anterior, no podía la demandante pretender que se le imponga una sanción igual a la establecida en el Decreto 2610 de 1979 sin ningún tipo de actualización monetaria cuando han transcurrido más de 35 años desde la expedición de la referida norma.

Respecto del segundo cargo de violación, falta de competencia, señala que esta radica en que una autoridad adopte una decisión sin estar legalmente facultada para ello, ya sea porque carece de competencia territorial o competencia temporal.

PROCESO No.: 110013334004201600343-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: AMPARO CAMACHO DE ROJAS
DEMANDADO BOGOTA DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE HÁBITAT
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

Que es claro que la Secretaria Distrital de Hábitat contaba con la competencia para actualizar la multa impuesta, puesto que no se trata de una sanción ni de agravar la situación del sancionado, sino que simplemente se estaría ajustando, actualizando, corrigiendo a valor presente, unos valores que por el paso del tiempo se encuentran depreciados, tal como se indicó en la contestación al primer cargo. Que en consecuencia la Secretaría de Hábitat tiene la competencia para indexar la sanción pecuniaria impuesta a la parte actora por incurrir en la violación del Decreto 2610 de 1979.

Frente al tercer cargo, desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, señaló que el debido proceso en las actuaciones administrativas se encuentra dirigido a garantizar los derechos de defensa, contradicción, el principio de doble instancia, el derecho de la persona a ser escuchada, la publicidad de las actuaciones y las decisiones adoptadas, en cada una de las etapas del procedimiento sancionatorio.

Que por lo tanto al afirmar la actora que con la indexación de la multa se le vulneró el derecho de audiencia y defensa, es claro que su argumentación estaría encaminada a un a una presunta violación al debido proceso.

Al analizarse el procedimiento administrativo sancionatorio adelantado por la administración distrital en contra de la señora Amparo Camacho de Rojas, se encontró que, en el desarrollo de la investigación, se garantizó en todo momento el debido proceso.

PROCESO No.: 110013334004201600343-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: AMPARO CAMACHO DE ROJAS
DEMANDADO BOGOTA DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE HÁBITAT
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

Que no es cierto que no se le indicara a la actora desde el inicio de la investigación administrativa, que la multa sería indexada puesto que como se probó, cada una de las actuaciones surtidas se le señaló las razones por las cuales la multa sería indexada y con base en que principios se haría.

Ahora bien, respecto de los cargos de falsa motivación y desviación de poder de los actos administrativos objeto del presente medio de control, señaló que la falsa motivación se presenta cuando en la argumentación fáctica de los actos no existe correspondencia entre lo que se afirma en las razones de hecho y de derecho y la realidad fáctica y/o jurídica que originó la investigación.

Que en el caso de marras es claro que la actora se encontraba obligada a presentar los balances a corte de diciembre de 2011, obligación que nació desde la inscripción en el registro de enajenadores.

Que no es cierto que exista una falsa motivación en la expedición de los actos administrativos por los cuales se sancionó a la parte actora, puesto que es notorio que el hecho del incumplimiento en la obligación de la presentación de los balances a corte de diciembre de 2011.

PROCESO No.: 110013334004201600343-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: AMPARO CAMACHO DE ROJAS
DEMANDADO BOGOTA DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE HÁBITAT
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

Respecto de la supuesta desviación del poder en los actos administrativos demandados, arguyó que este fenómeno jurídico se presenta cuando este es contrario al interés público y se prueba la mala intención de la administración en la expedición del mismo.

Que es claro que, en el presente caso, no se incurrió en desviación de poder al indexar la multa puesto que señala que la actuación de la administración se encuentra dirigido a garantizar el interés público, y el cumplimiento de las obligaciones de las personas que realizan actividades de enajenación y construcción de viviendas en el Distrito Capital.

1.4. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Bogotá mediante sentencia dictada en en audiencia inicial el 15 de noviembre de 2018 resolvió negar las pretensiones de la demanda con base en las siguientes consideraciones.

Señala el *a quo* en el fallo recurrido que, la indexación es un mecanismo de actualización de las sumas que en determinado tiempo estuvieron vigentes, en razón al fenómeno macroeconómico de la inflación.

Que en los procesos administrativos en materia de multas se considera que existe amplio respaldo jurisprudencial par efectuar la indexación de las sumas impuestas a

PROCESO No.: 110013334004201600343-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: AMPARO CAMACHO DE ROJAS
DEMANDADO BOGOTA DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE HÁBITAT
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

título de sanción, por cuanto el valor de la unidad monetaria no es el mismo entre la definición del monto de la multa y el momento de su efectiva imposición. Que si la multa no se actualizara ocurriría una depreciación o pérdida del poder adquisitivo del destinatario de la sanción.

Que en el caso de marras la Secretaría Distrital de Hábitat, en ejercicio de sus facultades contenidas en la Ley 66 de 1968, en los Decretos Ley 2610 de 1979, 078 de 1987, en los Decretos Distritales 419, 121 de 2008, en el Acuerdo 079 de 2003 y demás normas concordantes, impuso sanción a la señora Amparo Camacho de Rojas por incumplir con la obligación derivada del registro que se le otorgó como enajenadora de inmuebles destinados a vivienda, consistentes en la presentación oportuna de los estados financieros con corte a 31 de diciembre de 2011.

Que en la Resolución sancionatoria No. 454 de 9 de marzo de 2016 se precisó que el referido incumplimiento operó por 158 días y entre la definición de la multa y su imposición transcurrieron 2 años y 7 meses, lapso en el cual, el valor real de la sanción sin duda sufrió una depreciación que debía indexarse por la propia entidad distrital atendiendo los índices de precios al consumidor certificados por el DANE para poder llevar el monto de la sanción a valor presente.

Que la indexación realizada en el caso sometido a examen por la entidad distrital consistió en traer a valor presente las sumas de dinero fundamento de la multa, señalando que la Secretaría Distrital de Hábitat no se apartó de la normatividad, ni del precedente jurisprudencial conceptuado por la Sala de Consulta y Servicio Civil del

PROCESO No.: 110013334004201600343-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: AMPARO CAMACHO DE ROJAS
DEMANDADO BOGOTA DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE HÁBITAT
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

Consejo de Estado el 18 de abril de mayo de 2004, cuando con ocasión de la aplicación del Decreto Ley 2610 de 1979 dicha Corporación determinó que era competencia de las autoridades administrativas del orden Distrital al aplicar sanciones administrativas actualizar su monto.

2. SEGUNDA INSTANCIA

La parte demandante, dentro del término legal, interpuso y sustentó el recurso de apelación en contra de la sentencia en mención.

2.1. LA IMPUGNACIÓN

Una vez proferida la sentencia de primera instancia en la audiencia inicial, el apoderado de la parte demandante interpuso y sustentó el recurso de apelación contra la misma.

Sobre los argumentos de la apelación nos detenemos al resolver el caso concreto en la presente providencia.

2.2. TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

Con auto de 1 de agosto de 2019 se admitió el recurso de apelación presentado por la parte actora.¹

¹ Folio 7 del cuaderno de segunda instancia

PROCESO No.: 110013334004201600343-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: AMPARO CAMACHO DE ROJAS
DEMANDADO BOGOTA DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE HÁBITAT
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

Con auto de 3 de septiembre de 2019 se declaró innecesaria la audiencia de alegaciones y juzgamiento y se corrió traslado por el término de diez (10) días a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión.²

2.3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

De la Secretaría Distrital de Hábitat

En escrito radicado el 11 de septiembre de 2019 (fls. 16 a 19), cuaderno de apelación sentencia del 22 de enero de 2019, la entidad demandada en su escrito de alegatos de conclusión hizo referencia nuevamente a que los balances a corte 31 de diciembre de 2011, debían ser presentados por la actora el 2 de mayo de 2012, según lo establecido en el párrafo 1º del artículo 3º del Decreto 2610 de 1979 y que según reposa en el expediente administrativo estos fueron radicados hasta el 26 de diciembre de 2012.

Que la señora Amparo Camacho de Rojas incumplió con las obligaciones establecidas en la normatividad señalada, que prueba de ello es que no remitió los balances en las fechas establecidas en la ley, sino que lo hizo 7 meses y 24 días después de la fecha prevista para ello, concluyendo la investigación administrativa que efectivamente incumplió con la obligación prevista para el registro enajenador, siendo acreedora de la multa prevista en el párrafo 1º del artículo 3º de la Ley 66 de 1968, modificado por el Decreto Ley 2610 de 1979.

² Folio 10 del cuaderno de segunda instancia

PROCESO No.: 110013334004201600343-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: AMPARO CAMACHO DE ROJAS
DEMANDADO BOGOTA DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE HÁBITAT
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

Señaló que la actora para la fecha de los hechos tenía vigente la matrícula mercantil, por lo tanto, estaba obligada a cumplir con lo establecido por la ley.

Arguyó que el Decreto Distrital 121 de 2008, modificó la estructura organizacional y las funciones la Secretaría de Hábitat Distrital, atribuyéndole a la Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda, funciones de control relacionadas con la no presentación oportuna de los balances financieros, como las discutidas en el presente caso.

Que de las pruebas obrantes en el plenario y de las debatidas en la audiencia surtida en primera instancia, se puede extraer que, los balances presentados por la parte demandante fueron allegados de forma extemporánea y, que no existe prueba dentro del expediente, que pueda desvirtuar este hecho.

Por lo anterior señala que no se puede decir que hubo una extralimitación de la Secretaría Distrital de Hábitat en el ejercicio de sus funciones e infracción a las disposiciones constitucionales que se citan en la demanda.

De Amparo Camacho de Rojas

En escrito de 19 de septiembre de 2019 (fls. 20 a 23), cuaderno de apelación sentencia del 15 de noviembre de 2018, la parte demandante en su escrito de alegatos de conclusión reiteró los argumentos esgrimidos en el recurso de apelación y pidió que se revocara la decisión de primera instancia.

PROCESO No.: 110013334004201600343-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: AMPARO CAMACHO DE ROJAS
DEMANDADO BOGOTA DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE HÁBITAT
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

Del Ministerio Público

En silencio.

3. CONSIDERACIONES DE LA SALA

3.1. COMPETENCIA

Al tenor del artículo 153 de la Ley 1437 de 2011³, es el Tribunal el competente para resolver el recurso de alzada propuesto.

Sin embargo, se recuerda que el trámite del recurso de apelación limita el pronunciamiento de la segunda instancia exclusivamente a lo que es materia de

³ **Artículo 153. Competencia de los tribunales administrativos en segunda instancia.** Los tribunales administrativos conocerán en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación o se conceda en un efecto distinto del que corresponda.

PROCESO No.: 110013334004201600343-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: AMPARO CAMACHO DE ROJAS
DEMANDADO BOGOTA DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE HÁBITAT
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

impugnación, tal como lo dispone el artículo 328 del Código General del Proceso⁴, por remisión del artículo 306 de la Ley 1437 de 2011.⁵ Es así como las razones aducidas por el recurrente en la sustentación de la apelación delimitan la competencia funcional del juez de segunda instancia.

3.2. EL PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO

Le corresponde a la Sala resolver el siguiente problema jurídico:

¿Si se encuentran ajustados (1) la Resolución No. 582 del veinticinco (25) de marzo de dos mil quince (2015); (2) la Resolución No. 1686 del veintisiete (27) de noviembre de dos mil quince (2015), mediante la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No. 582 del veinticinco (25) de marzo de dos mil quince (2015); y, (3) la Resolución No. 454 del nueve (9) de marzo de dos mil dieciséis (2016), a través de las cuales se impuso multa al enajenador Amparo Camacho de Rojas, identificada con C.C. 27.981.545 y registro de enajenador No. 2011116, por la suma de ciento cincuenta y ocho mil pesos (\$158.000) que indexados al valor

⁴ **Artículo 328. Competencia del superior.**

El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.

Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones.

En la apelación de autos, el superior sólo tendrá competencia para tramitar y decidir el recurso, condenar en costas y ordenar copias.

El juez no podrá hacer más desfavorable la situación del apelante único, salvo que en razón de la modificación fuera indispensable reformar puntos íntimamente relacionados con ella.

En el trámite de la apelación no se podrán promover incidentes, salvo el de recusación. Las nulidades procesales deberán alegarse durante la audiencia.

⁵ **Artículo 306. Aspectos no regulados.** En los aspectos no contemplados en este Código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

PROCESO No.: 110013334004201600343-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: AMPARO CAMACHO DE ROJAS
DEMANDADO BOGOTA DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE HÁBITAT
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

presente corresponden a dieciocho millones cuarenta y siete mil ochocientos dos pesos (\$18.047.802) por la mora de ciento cincuenta y ocho (158) días en la presentación oportuna de los balances financieros establecido en el parágrafo 1º del artículo 3º del Decreto 2610 de 1979, proferidas por la Secretaría Distrital de Hábitat?

3.3. RESPUESTA AL PROBLEMA JURÍDICO

Si. Porque dentro de la actuación sancionatoria se encontró probado que se incumplió con una obligación legal por lo cual, procedía la imposición de una sanción. La Sanción debía ser indexada en aplicación de los principios constitucionales de justicia y equidad.

3.4. FIJACIÓN DEL LITIGIO

La controversia objeto del presente proceso gira en torno a verificar, lo siguiente:

1º ¿La Secretaría Distrital de Hábitat debía sancionar al enajenador Amparo Camacho de Rojas por la no presentación de los balances financieros con corte a 31 de diciembre de 2011?

2º ¿Procedía la indexación de la multa impuesta a la demandante?

3.5. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

PROCESO No.: 110013334004201600343-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: AMPARO CAMACHO DE ROJAS
DEMANDADO BOGOTA DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE HÁBITAT
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

3.5.1 VALORACIÓN DE LOS CARGOS OBJETO DE IMPUGNACIÓN:

1o. ¿La Secretaría Distrital de Hábitat debía sancionar al enajenador Amparo Camacho de Rojas por la no presentación de los balances financieros con corte a 31 de diciembre de 2011?

La parte actora señaló que en el año 2011 la señora Amparo Camacho de Rojas, desarrollaba actividades de enajenación de inmuebles destinados a vivienda y que contaba con el registro de enajenador No. 2011116.

Agregó que, en ejercicio de dicha actividad debió remitir a la Secretaría Distrital de Hábitat, a más tardar el 2 de mayo de 2012, los balances financieros con corte a 31 de diciembre de 2011, sin embargo, que sólo lo hizo ciento cincuenta y ocho (158) días después (26 de diciembre de 2012), lo cual conllevó a que la administración Distrital le impusiera multa por la no presentación oportuna de los balances financieros establecido en el parágrafo 1º del artículo 3º del Decreto 2610 de 1979.

Ahora, en el caso sometido a examen, se cuestiona la aplicación del parágrafo del artículo 3º del Decreto Ley 2610 de 1979, cuyo incumplimiento fue atribuido la señora Amparo Camacho de Rojas, el cual dispone lo siguiente:

“ARTICULO 3o. El artículo 3º de la Ley 66 de 1968 quedara así:

Para desarrollar cualquiera de las actividades de que trata el Artículo lo. de este Decreto, los interesados deberán registrarse ante el Superintendente Bancario. El registro anterior se hará por una sola vez y se entenderá

PROCESO No.: 110013334004201600343-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: AMPARO CAMACHO DE ROJAS
DEMANDADO BOGOTA DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE HÁBITAT
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

vigente hasta que el interesado solicite su cancelación o el Superintendente Bancario estime pertinente la procedencia de la cancelación por incumplir el vigilado las obligaciones derivadas de este Decreto.

Para obtener el registro de que trata el presente Artículo, el interesado deberá presentar ante el Superintendente Bancario la respectiva solicitud a la cual acompañará una declaración jurada donde conste su nombre y apellidos completos, nacionalidad, domicilio y dirección precisa. Las personas jurídicas, acompañarán además las pruebas correspondientes de su existencia y representación legal.

Cualquier cambio en los datos presentados para obtener el registro deberá ser comunicado dentro de los veinte (20) días hábiles siguientes, a la Superintendencia Bancaria so pena de multa de dos mil pesos (\$2.000.00) M/Cte., a cinco mil pesos (\$5.000.00) M/Cte., que impondrá el Superintendente Bancario a favor del Tesoro Nacional.

Para obtener la cancelación del registro, el interesado deberá elevar ante la Superintendencia Bancaria la respectiva solicitud acompañando a ella declaración jurada en la que indique el hecho de no estar adelantando ninguna actividad de aquellas a que se refiere el Artículo 2o. de este Decreto.

PARAGRAFO 1º. Todo aquel que haya solicitado y obtenido su registro ante la Superintendencia Bancaria está en la obligación de remitir en las fechas que señale el Superintendente Bancario el balance cortado a diciembre 31 del año anterior, en los formularios oficiales que para el efecto suministre la Superintendencia Bancaria. La no presentación oportuna del balance será sancionada por el Superintendente Bancario con multas de mil pesos (\$1.000.00) M/Cte, por cada día de retardo a favor del Tesoro Nacional.”

Si bien la norma transcrita hace relación a que el registro de enajenación de inmuebles destinados a vivienda debe solicitarse ante el Superintendente Bancario y

PROCESO No.: 110013334004201600343-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: AMPARO CAMACHO DE ROJAS
DEMANDADO BOGOTA DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE HÁBITAT
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

que será ese mismo funcionario el encargado de sancionar el incumplimiento del deber de presentar el balance con corte a 31 de diciembre del año inmediatamente anterior, esta referencia, debe entenderse hecha a las entidades territoriales en virtud de lo dispuesto en el artículo primero del Decreto 78 de 1987⁶, que dispuso:

“Artículo 1º. Asignar al Distrito Especial de Bogotá y a todos los municipios del país beneficiarios de la del Impuesto al Valor Agregado de que trata Ley 12 de las funciones de intervención que actualmente ejerce el Ministerio de Hacienda y Crédito Público a través de la Superintendencia Bancaria, relacionadas con el otorgamiento de permisos para desarrollar las actividades de enajenación de inmuebles destinados a vivienda y con el otorgamiento de permisos para el desarrollo de los planes y programas de vivienda realizados por el sistema de y de las actividades de enajenación de las soluciones de vivienda resultantes de los mismos, en los términos de la Ley 66 de 1968, el Decreto-ley 2610 de 1979 y sus disposiciones reglamentarias.”

Así las cosas, era competencia del Distrito Capital de Bogotá en cabeza de la Secretaría Distrital de Hábitat iniciar las actuaciones administrativas necesarias para verificar el presunto incumplimiento al Decreto 2610 de 1979 por parte del enajenador Amparo Camacho de Rojas.

De la lectura del párrafo del artículo 3º del Decreto 2610 de 1979 se tiene que toda persona que hubiere obtenido el registro de enajenador tiene la obligación de remitir, en las fechas que señale el Distrito Capital –Secretaría Distrital de Hábitat-, el balance con corte a 31 de diciembre del año anterior so pena de hacerse acreedor a multas diarias sucesivas de \$1.000 por cada día de retardo.

⁶ por el cual se asignan unas funciones a entidades territoriales beneficiarias a la cesión del Impuesto del Valor Agregado (IVA).

PROCESO No.: 110013334004201600343-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: AMPARO CAMACHO DE ROJAS
DEMANDADO BOGOTA DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE HÁBITAT
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

La Secretaría Distrital de Hábitat profirió la Resolución 201 de 2009 en la cual, en el literal b del artículo 5, se estableció el plazo dentro del cual debía cumplirse la obligación por parte de las personas que cuenten con el registro de enajenación de inmuebles destinados a vivienda, así:

“Artículo 5. Obligaciones del registrado: La persona inscrita en el registro tendrá las siguientes obligaciones:

a) Informar, dentro de los veinte (20) días hábiles siguientes a la ocurrencia de los hechos, cualquier cambio en la información aportada inicialmente.

b) Entregar anualmente, a más tardar el primer día hábil del mes de mayo, los balances con corte a 31 de diciembre del año inmediatamente anterior junto con sus respectivas notas, firmados por el representante legal, por el contador público que los hubiere preparado y por el revisor fiscal, si lo hubiere. (Subrayas y negritas de la Sala)

[...]

Posteriormente, se expidió la Resolución 671 de 2010 que derogó la anterior - Resolución 201 de 2009-, en la cual, en el literal b del artículo noveno se dispuso lo siguiente:

“ART. 9º—Obligaciones del registrado. La persona inscrita en el registro tendrá las siguientes obligaciones:

a) Informar, dentro de los veinte (20) días hábiles siguientes a la ocurrencia de los hechos, cualquier cambio en la información aportada inicialmente.

b) Entregar anualmente, a más tardar el primer día hábil del mes de mayo, el balance anual del año inmediatamente anterior junto con sus respectivas notas, firmado por el representante legal, por el

PROCESO No.: 110013334004201600343-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: AMPARO CAMACHO DE ROJAS
DEMANDADO: BOGOTA DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE HÁBITAT
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

contador público que lo hubiere preparado y por el revisor fiscal. si lo hubiere. (Subrayas y negritas de la Sala) (...)”

De las normas anteriores⁷ se observa que la obligación de presentar el balance anual del año inmediatamente anterior debe cumplirse a más tardar el primer día hábil del mes de mayo.

Cabe resaltar que, de conformidad con toda la normatividad aludida, es claro para la Sala que existe la obligación legal de las personas inscritas en el registro de enajenación de inmuebles destinados a vivienda de presentar los balances financieros con corte a 31 de diciembre del año inmediatamente anterior, a más tardar el primer día hábil del mes de mayo.

De la lectura del párrafo 1º del artículo 3º del Decreto 2610 de 1979 resulta claro que la obligación de presentar el balance recae en “*Todo aquel que haya solicitado y obtenido su registro*”. No se observa en las disposiciones transcritas que el legislador hubiere consagrado alguna excepción a la presentación del referido balance, en consecuencia, todo aquel que cuente con su registro de enajenador vigente deberá cumplir con esta obligación.

En consecuencia, es lo cierto que la Secretaría Distrital de Hábitat sí podía iniciar investigación administrativa en contra de la enajenadora Amparo Camacho de Rojas por la no presentación de los balances con corte a 31 de diciembre del año 2011 y al momento de imponer la sanción no se vulneró derecho alguno de la demandante.

⁷ Normas que se encontraban vigentes al momento en que debía cumplirse con la obligación dispuesta en el párrafo 1º del artículo 3º del Decreto 2610 de 1979 por parte del enajenador Amparo Camacho de Rojas.

PROCESO No.: 110013334004201600343-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: AMPARO CAMACHO DE ROJAS
DEMANDADO BOGOTA DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE HÁBITAT
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

2o. ¿Procedía la indexación de la multa impuesta a la demandante?

Alegó el apoderado de la demandante que la multa de mil pesos (\$1.000), es una cifra cierta fijada exactamente como pena principal pecuniaria que para el día en que fue impuesta se encontraba vigente sin ninguna adición, modificación, reforma ni complementación y, que, por lo tanto, no podía exceder de los ciento cincuenta y ocho mil pesos (\$158.000).

Que la Secretaría Distrital de Hábitat no le advirtió a la señora Amparo Camacho de Rojas que la referida multa era convertible en arresto a razón de un (1) día por cada cien pesos (\$100) según lo preceptúa el artículo 12 del Decreto Ley 2610 de 1979.

Insistió que el arresto es una pena sustitutiva privativa de la libertad y por lo tanto regida por los principios universales de certeza, proporcionalidad, necesidad y razonabilidad, que son normas rectoras de la ley penal colombiana y que en tales condiciones el artículo 12 del Decreto Ley 2610 de 1979 dado su carácter penal, solo puede ser reformado, modificado o complementado por otra norma de igual o superior jerarquía que en el caso de marras jamás ha existido.

Que no obstante lo anterior, la Secretaría Distrital de Hábitat utilizando criterios auxiliares de la actividad judicial, mediante el acto administrativo objeto de impugnación hizo efectiva una indexación al valor presente.

PROCESO No.: 110013334004201600343-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: AMPARO CAMACHO DE ROJAS
DEMANDADO BOGOTA DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE HÁBITAT
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

Considera que en el caso de marras, la indexación al valor presente de la multa impuesta mediante los actos administrativos objeto de censura, fue aplicada por analogía y simple interpretación de la administración pública distrital.

Que los criterios auxiliares de la actividad judicial relacionados en el artículo 230 de la Constitución Política, no facultan a quien los aplica para modificar, reformar, adicionar el sentido de la ley.

Que resulta incuestionable para la parte actora que ni la jurisprudencia ni la equidad, justifican traer a valor presente la pena principal pecuniaria de multa porque ella conlleva la de la pena supletiva de arresto y que en tales condiciones se encuentra en juego el derecho fundamental a la libertad que solo puede ser restringido en los términos expresos de la ley y no de la interpretación y de la analogía (...)

Sobre este punto en particular, la Sala ha acogido el criterio de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado⁸, en el cual se ha señalado lo siguiente:⁹

“NORMA DE CONTENIDO SANCIONATORIO - Aplicación de la indexación. Desarrollo jurisprudencial / INDEXACIÓN - Aplicación a normas de contenido sancionatorio. Desarrollo jurisprudencial

La jurisprudencia de las diferentes Corporaciones judiciales, permite señalar que existe una línea jurisprudencial homogénea trazada que concibe cada vez más la aplicación de esta figura como la materialización

⁸ Consejo de Estado – Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto de 18 de mayo de 2004. M.P. Susana Montes de Echeverri

⁹ Posición adoptada por la Sala dentro del proceso 110013334006201400066-01 Demandante: Village Construcciones S.A. Demandado: Distrito Capital de Bogotá – Secretaría Distrital de Hábitat. M.P. Claudia Elizabeth Lozzi Moreno

PROCESO No.: 110013334004201600343-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: AMPARO CAMACHO DE ROJAS
DEMANDADO BOGOTA DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE HÁBITAT
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

del principio de equidad y de justicia que debe prevalecer en la interpretación constitucional de las normas. Equidad y justicia que, en opinión de la Sala, debe operar tanto en contra de la administración como a favor de ésta; no pueden sacrificarse principios constitucionales como el de justicia y equidad so pretexto de alegar la falta de técnica legislativa, o sin considerar aspectos tales como la imposibilidad de prever los efectos de un fenómeno económico que en 1968 no eran tal vez del todo previsibles, o de castigar la demora en la actualización de una norma por el legislador. La corrección monetaria o indexación resulta aplicable a favor y en contra del Estado, pues su finalidad no es agravar la pena o convertirse en un mecanismo adicional con efectos disuasivos. Recuérdese que la corrección no encuadra en los conceptos de indemnización, ni de sanción, no agrava o hace más onerosa la sanción, simplemente permite mantener el valor real o intrínseco de la obligación; en otras palabras, no se modifica la sanción, sino que se determina el quantum frente a las variaciones de la moneda causadas por el fenómeno inflacionario. No debe seguirse aferrados al principio nominalista negándose a reconocer la incidencia del fenómeno inflacionario reconocido de tiempo atrás por la jurisprudencia, alegando que es necesaria una reforma legal que expresamente permita el reajuste. La indexación de cualquier obligación pecuniaria, independientemente de su fuente, se impone para garantizar la equidad y justicia. La ley, en determinadas materias, no puede prever de antemano de forma precisa y exhaustiva toda una serie de circunstancias, las cuales, además, muchas veces han de ser objeto de múltiples correcciones en el curso del tiempo para adecuarlas a la dinámica de la propia materia social a la que se refiere.

[...]

CONCEJO DISTRITAL - Indexación de multa o sanción: incompetencia. Requisitos / CONSTRUCCIÓN DE VIVIENDA - Indexación de sanción o multa: procedencia. Autoridad competente / DAMA - Competencia para indexar multas originadas en actividad de vigilancia de construcción de vivienda / AUTORIDAD ADMINISTRATIVA - Competencia para indexar sanción. Actividad de construcción de vivienda

El Concejo Municipal o Distrital no es competente para expedir un acto administrativo de carácter general, por medio del cual indexen objetiva y técnicamente las sanciones pecuniarias fijadas por ley, en este caso en el Decreto Ley 2610 de 1979. Es competencia de las autoridades

PROCESO No.: 110013334004201600343-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: AMPARO CAMACHO DE ROJAS
DEMANDADO BOGOTA DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE HÁBITAT
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

administrativas del orden Distrital y Municipal, al aplicar la sanción que corresponda según la infracción o su gravedad y para cada caso, actualizar, de conformidad con las fórmulas aceptadas jurisprudencialmente por el Consejo de Estado, el monto de la multa a imponer, esto es, procediendo de oficio a la indexación de la cifra correspondiente. La Subdirección de Control de Vivienda del Departamento Técnico Administrativo del Medio Ambiente -DAMA-, dadas las competencias en ella depositadas, en especial al ser considerada como una autoridad administrativa Distrital de policía, de conformidad con lo establecido en el artículo 201 del Acuerdo 79 de 2003 y el Decreto Distrital 329 de 2003, es la competente para indexar objetiva y técnicamente las sanciones pecuniarias del Decreto 2610 de 1979, en cada caso en donde, después de la investigación que adelante, concluya que es preciso imponer la multa. Esta posibilidad de indexación se predica igualmente y por las mismas razones jurídicas, de las autoridades administrativas municipales que estén en las mismas condiciones anotadas para el Distrito Capital en este literal, siempre y cuando las normas especiales no hayan previsto un mecanismo específico para la actualización periódica de los montos respectivos.”

Del aparte transcrito se tiene que por razones de equidad y justicia debe aplicarse la corrección monetaria o indexación en contra o a favor del Estado, lo cual procede de oficio por parte de la administración cuando va a imponer una sanción.

La indexación no se trata de una indemnización ni una sanción adicional, sino que es la misma sanción establecida en la ley, pero manteniendo el valor real de la obligación para así preservar la finalidad del derecho administrativo sancionador que no es otra que garantizar la preservación y restauración del ordenamiento jurídico y prevenir la realización de conductas contrarias al mismo¹⁰.

¹⁰ Sentencia C 818-05 M.P. Rodrigo Escobar Gil

PROCESO No.: 110013334004201600343-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: AMPARO CAMACHO DE ROJAS
DEMANDADO BOGOTA DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE HÁBITAT
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

En efecto de lo anterior, considera la Sala que la indexación del monto de la sanción que se impuso a la señora Amparo Camacho de Rojas fue una aplicación de los principios constitucionales referidos y no afecta la validez de los actos administrativos objeto de estudio.

De otra parte y de conformidad con lo señalado por el H. Consejo de Estado, el hecho de que la administración no hubiere expedido alguna normativa encaminada a ajustar o actualizar los montos de las sanciones que se han visto afectadas por el paso del tiempo, no implica que ésta no pueda ser aplicada al momento de imponer una sanción, puesto que se reitera, dicha facultad se ejerce de oficio en aplicación de los principios constitucionales de justicia y equidad.

Por lo anterior, el cargo no prospera.

CONCLUSIÓN:

En consideración de lo expuesto, la Sala confirmará la sentencia de primera instancia que denegó las pretensiones de primera instancia pues no se desvirtuó la presunción de legalidad de los actos administrativos acusados en sede de nulidad y restablecimiento del derecho.

PROCESO No.: 110013334004201600343-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: AMPARO CAMACHO DE ROJAS
DEMANDADO BOGOTA DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE HÁBITAT
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

4. COSTAS PROCESALES¹¹

En virtud de lo dispuesto en los numerales 1 y 3 del artículo 365 del Código General del Proceso, se impondrá condena en costas a la parte vencida, las mismas que

¹¹ Artículo 365. Condena en costas.

En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:

1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código.

Además se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o de amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe.

2. La condena se hará en sentencia o auto que resuelva la actuación que dio lugar a aquella.

3. En la providencia del superior que confirme en todas sus partes la de primera instancia se condenará al recurrente en las costas de la segunda.

4. Cuando la sentencia de segunda instancia revoque totalmente la del inferior, la parte vencida será condenada a pagar las costas de ambas instancias.

5. En caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión.

6. Cuando fueren dos (2) o más litigantes que deban pagar las costas, el juez los condenará en proporción a su interés en el proceso; si nada se dispone al respecto, se entenderán distribuidas por partes iguales entre ellos.

7. Si fueren varios los litigantes favorecidos con la condena en costas, a cada uno de ellos se les reconocerán los gastos que hubiere sufragado y se harán por separado las liquidaciones.

8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.

9. Las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas. Sin embargo podrán renunciarse después de decretadas y en los casos de desistimiento o transacción.

PROCESO No.: 110013334004201600343-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: AMPARO CAMACHO DE ROJAS
DEMANDADO BOGOTA DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE HÁBITAT
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

deberán ser liquidadas por el a quo, en la forma señalada en el artículo 366¹²
ejusdem.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección “A”**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- CONFÍRMASE la sentencia proferida en audiencia inicial el 15 de noviembre de 2018 por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Bogotá, por las razones aducidas en esta providencia.

SEGUNDO.- CONDÉNASE en costas a la parte vencida en el proceso.

¹² **Artículo 366. Liquidación.**

Las costas y agencias en derecho serán liquidadas de manera concentrada en el juzgado que haya conocido del proceso en primera o única instancia, inmediatamente quede ejecutoriada la providencia que le ponga fin al proceso o notificado el auto de obediencia a lo dispuesto por el superior, con sujeción a las siguientes reglas:

1. El secretario hará la liquidación y corresponderá al juez aprobarla o rehacerla.
2. Al momento de liquidar, el secretario tomará en cuenta la totalidad de las condenas que se hayan impuesto en los autos que hayan resuelto los recursos, en los incidentes y trámites que los sustituyan, en las sentencias de ambas instancias y en el recurso extraordinario de casación, según sea el caso.
3. La liquidación incluirá el valor de los honorarios de auxiliares de la justicia, los demás gastos judiciales hechos por la parte beneficiada con la condena, siempre que aparezcan comprobados, hayan sido útiles y correspondan a actuaciones autorizadas por la ley, y las agencias en derecho que fije el magistrado sustanciador o el juez, aunque se litigue sin apoderado.
- Los honorarios de los peritos contratados directamente por las partes serán incluidos en la liquidación de costas, siempre que aparezcan comprobados y el juez los encuentre razonables. Si su valor excede los parámetros establecidos por el Consejo Superior de la Judicatura y por las entidades especializadas, el juez los regulará.
4. Para la fijación de agencias en derecho deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquellas establecen solamente un mínimo, o este y un máximo, el juez tendrá en cuenta, además, la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas.
5. La liquidación de las expensas y el monto de las agencias en derecho solo podrán controvertirse mediante los recursos de reposición y apelación contra el auto que apruebe la liquidación de costas. La apelación se concederá en el efecto diferido, pero si no existiere actuación pendiente, se concederá en el suspensivo.
6. Cuando la condena se imponga en la sentencia que resuelva los recursos de casación y revisión o se haga a favor o en contra de un tercero, la liquidación se hará inmediatamente quede ejecutoriada la respectiva providencia o la notificación del auto de obediencia al superior, según el caso.

PROCESO No.: 110013334004201600343-01
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: AMPARO CAMACHO DE ROJAS
DEMANDADO BOGOTA DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE HÁBITAT
ASUNTO: SENTENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA

TERCERO.- Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las constancias secretariales de rigor.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

Discutido y aprobado en sesión de la fecha, según acta No.



FELIPE ALIRIO SOLARTE MAYA
Magistrado



CLAUDIA ELIZABETH LOZZI MORENO
Magistrada



LUIS MANUEL LASSO LOZANO
Magistrado